Firmenschutz

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Clemens Bender
aus Essen
Referendar am Landgericht zu Essen

Approbiert am 8. Oktober 1929.

Gedruckt
im Tageblatt-Haus, Coburg
1930

30:34

Referent:
Univ.-Professor Dr. Locher.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhalt.

Seite

§ 1: Einleitung 1

§ 2: Die historische Entwicklung und der begriffliche Charakter der Firma 1

§ 3: Der Namensschutz nach § 12 BGB. 5

§ 4: Der Schutz der Firma durch das Handelsgesetzbuch . . 7

§ 5: Der Schutz der Firma durch das Bürgerliche Gesetzbuch 11

§ 6: Der Schutz der Firma durch das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 16

§ 7: Der Schutz der Firma durch das Warenzeichengesetz . 25

§ 8: Die Regelung des Firmenschutzes durch den Pariser Unions- und den Versailler Friedensvertrag 28

§ 9: Nachwort 31

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549613_0059

Literatur-Verzeichnis.

Adler: Zur Entwicklungslehre und Dogmatik des Gesellschaftsrechts. 1895.

Cosack: Lehrbuch des Handelsrechts. 7. Aufl. 1910.

Crome: System des deutschen Bürgerlichen Rechts. Tübingen 1900.

Dernburg: Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. Halle a. S. 1902. II. Auflage.

Düringer-Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch. 2. Aufl. 1913.

Ebermeyer: Kommentar zum Warenzeichengesetz in Stengleins Nebengesetzen. Berlin 1926.

Ehrenberg: Handbuch des gesamten Handelsrechts. Leipzig 1918. Bd. I, II.

Eltzbacher: Die Unterlassungsklage, ein Mittel vorbeugenden Rechtsschutzes. 1906.

Elsther: Gewerblicher Rechtsschutz. Berlin 1921.

Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 6. Aufl.

Enneccerus: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 25.—29. Aufl. 1926. I. Bd. Abt. 1, 2.

Finger: Kommentar zum U.W.G. 4. Aufl. 1911.

Fuld: Kommentar zum U.W.G. 3. Aufl. Hannover 1910.

Gareis: Das Deutsche Handelsrecht. 8. Aufl. 1908.

Gierke: Deutsches Privatrecht. Leipzig 1905. I. Bd.

Hagens Warenzeichenrecht. Verlag Walter de Gruyter & Co.

Isaak: Der Schutz des Namensrechts nach den Reichsgesetzen. 1901.

Koenige: Handausgabe des H.G.B. J. Bensheimer, 1929.

Markower: Das allgemeine Deutsche H.G.B. 13. Aufl.

Oertmann: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Aufl. 1927.

Olshausen: Verhältnis des Namensrechts zum Firmenrecht. 1900.

Pinzger-Heinemann: Das Deutsche Warenzeichenrecht. Berlin 1926.

RGR. Kommentar: 6. Aufl. 1928.

Rosenthal: Kommentar zum U.W.G. 6. Aufl. 1927.

Staub: Kommentar zum H.G.B. 12. u. 13. Aufl. 1927.

Staudinger: Kommentar zum B.G.B. 9. Aufl. 1909 u. 1920 Bd. III.

Seligsohn: Warenzeichenrecht. Verlag Walter de Gruyter.

von Tuhr: Der allgemeine Teil des Deutschen bürgerlichen Rechts. 1910.
Wassermann: Die Behandlung des unlauteren Wettbewerbs im Friedensvertrag. 1920.

Juristische Wochenschrift. Herausgegeben vom Deutschen Anwalts-Verein.
Markenschutz und Wettbewerb. Monatsschrift für gewerblichen Rechtsschutz.
Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. Verlag Chemie G.m.b.H. Berlin.
Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht.
Das Recht. Herausgegeben von Soergel.

Gerichtsentscheidungen:
Entscheidungen des RG. in Zivilsachen.
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Warneyer: Rechtsprechung des Reichsgerichts.

§ 1. Einleitung.

Der Kaufmann hat als Geschäftsinhaber einen Namen, der des öfteren von seinem bürgerlichen Namen abweicht. Das ist die Firma. Sie scheidet seine geschäftlichen von den außergeschäftlichen Angelegenheiten und dient dazu, die Einheit des Geschäftsunternehmens zu wahren, das Geschäft unabhängig von dem Wechsel der Personen zu machen.[1])

Die Firma ist weiterhin von großem Wert für die Geschäftsbeziehungen des Kaufmanns. Eine alte, angesehene Firma vermindert die Mühen des Geschäftsinhabers beim Einkauf und Verkauf von Waren oder auch bei der Kreditbeschaffung.

Eine wahre, den Tatsachen entsprechende Firma ist aber auch für die Gesamtheit der Bürger von großer Bedeutung. Sie bildet für die Allgemeinheit einen Schutz vor Täuschungen und Schädigungen, wie sie durch irreführende, falsche Firmenbezeichnungen entstehen können.

In diesem Sinne hat das Recht, sowohl zum Schutze des Kaufmanns wie zum Schutze der Allgemeinheit Vorsorge getroffen. Zum Schutze der Allgemeinheit muß jeder Vollkaufmann eine der Wahrheit entsprechende Firma führen. Zum Schutze des Vollkaufmanns darf niemand unbefugterweise sich des Namens einer fremden Firma bedienen.

§ 2. Die historische Entwicklung und der begriffliche Charakter der Firma.

Dem römischen Recht war der Begriff „Firma" unbekannt. Man kannte keine Handelsgesellschaft, wie wir sie heute mit einem von der Personengesamtheit getrennten Kapital haben. Die römische Gesellschaft, die societas negationis, war eine dauernde Vereinigung mehrerer Personen zum Betriebe eines Erwerbsgeschäftes. Die societas des römischen Rechts bedeutete lediglich einen Kontrakt gleich anderen Kontrakten,

[1]) S. Ehrenberg: Handbuch des Handelsrechts, Band I, S. 13.

durch den die Mitglieder zu bestimmten Leistungen zwecks Erreichung eines gemeinsamen Zieles sich gegenüber verpflichteten. Die societas des römischen Rechts war nach außen hin nichts, der Sozius war alles. Der für diese societas auftretende Sozius schloß daher die vorkommenden Rechtsgeschäfte nicht im Namen und als Vertreter der societas ab, sondern im eigenen Namen. Er hatte infolgedessen auch keine Veranlassung, sich bei dem Abschluß von Handels- und Rechtsgeschäften eines von seinem bürgerlichen abweichenden, besonderen Namens zu bedienen.

Dem im späteren Mittelalter emporblühenden Handel genügte die römische societas nicht mehr, und man bildete jetzt aus reinen Zweckmäßigkeitsgründen, nämlich zur Vereinfachung des wirtschaftlichen Verkehrs Handelsgesellschaften, die nicht nur eine Gesamtheit von Personen waren, die auch ein von dieser Personengesamtheit getrenntes Vermögen hatten.

Diese neuen gegenseitigen Kapitalsgesellschaften kann man mit unserer heutigen offenen Handelsgesellschaft vergleichen.[1])

Es war damit eine Gesellschaft geschaffen, die auch nach außen hin als solche auftrat.

Der socius gerens, in der Regel einer der Gesellschafter, der für diese Gesellschaft auftrat und handelte, mußte zunächst bei jedem Rechtsgeschäft, das er abschloß, die Namen seiner sämtlichen Mitgesellschafter anführen. Später gebrauchte er zur Vereinfachung nur seinen eigenen Namen unter dem Zusatz „et socii". Dieser Zusatz et socii bedeutet die Zusammenfassung der Namen der anderen Mitgesellschafter. Hierin liegt der Ursprung der Firma.

Das Wort „Firma" kommt vom lateinischen firmare, welches im Mittelalter die Bekräftigung einer Urkunde mit der Unterschrift oder der Handelsmarke, dem signum mercatoris des Kaufmanns bedeutete.[2])

Dieser Entwicklung der Firma in Italien gegenüber kannte man in Deutschland bis in die Neuzeit kein besonderes Firmenrecht. Es bestand der Grundsatz der Firmenfreiheit; jedermann stand es frei, sich einer beliebigen Firma zu bedienen, man durfte nur nicht durch die Annahme einer Firma das Recht eines andern auf dieselbe Firma verletzen.

Der Deutsche Gesetzgeber hat erstmalig im Preußischen Allgemeinen Landrecht Vorschriften über das Firmenrecht er-

[1]) In den Quellen wurde sie gewöhnlich compagnia genannt. K. Adler: Zur Entwicklungslehre und Dogmatik des Gesellschaftsrechts 1895, S. 30 ff.

[2]) Ehrenbergs Handbuch des Handelsrechts Band II, S. 277.

lassen. Nach ihnen sollten Handelsgesellschaften nur eine solche Firma führen, die sich von allen schon bestehenden hinreichend unterscheidet. Im Preußischen Allgemeinen Landrecht wurde auch zum ersten Male das Wort „Firma" gebraucht.

Allgemein und durchgreifend wurde das gesamte Firmenrecht erst im A.D.H.G.B. des Jahres 1861 geregelt. Die in diesem Handelsgesetzbuch enthaltenen firmenrechtlichen Bestimmungen sind von dem HGB., das am 1. 1. 1900 in Kraft trat, in den §§ 17—37 übernommen und weiter ausgebaut worden.

Nach § 17 HGB. ist die Firma der Name des Kaufmanns, unter dem er seine Handelsgeschäfte betreibt und seine Unterschrift abgibt.[3])

Die Firma ist also der Name des Kaufmanns für den Handel.[4]) Ein neues Rechtssubjekt wird durch sie nicht geschaffen, sie ist nur der Name eines Rechtssubjektes, nämlich des Geschäftsinhabers.[5])

Demgemäß ist das Firmenrecht eine Abart des Namensrechts.[6]) Das Recht auf den Namen ist als subjektives Personenrecht anerkannt. Das BGB. hat in den §§ 12, 1616, 1719, 1757 Vorschriften für das Recht auf den Namen gegeben, aus denen sich ein solches Recht entnehmen läßt. Hieraus ergibt sich, daß bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen nach § 256 ZPO. auch auf Feststellung des Namens geklagt werden kann.

Wie verhält es sich in dieser Hinsicht nun mit der Firma, ist sie auch ein Persönlichkeitsrecht?

Persönlichkeitsrechte sind solche Rechte, „die ihrem Subjekte die Herrschaft über einen Bestandteil der eigenen Perlichkeitssphäre gewährleisten." [7])

Das Namensrecht ist durch eine actio negatoria geschützt, diese geht auf Beseitigung der Störung, sind weitere Störungen zu besorgen, auf Unterlassung. (§§ 12 und 1004 BGB.)

Von Tuhr [8]) faßt das Namensrecht ähnlich wie die Urheber- und Erfinderrechte als Immaterialgüterrecht auf. Der widerrechtliche Gebrauch eines fremden Namens ist aber nicht aus dem Grunde verboten, weil etwas Geistiges geschützt werden soll, sondern weil der Mißbrauch in der Volksanschauung als eine Verletzung der betreffenden Person gilt, weil hierdurch in die Rechtsmacht der betreffenden Person eingegriffen wird.

[3]) Staub: I. zu § 17, S. 131.
[4]) Sie bezeichnet eine Person oder eine zur Personeneinheit verbundene Mehrheit von Personen als Prinzipal eines kaufmännischen Gewerbebetriebes. Gierke: I., S. 724.
[5]) Koenige: S. 47, Warn. 1918, S. 75.
[6]) Gierke: I., S. 724.
[7]) Gierke: I., S. 702.
[8]) von Tuhr: § 6, IV.

Daß das Namensrecht ein Persönlichkeitsrecht ist, ergibt sich auch aus der gesetzlichen Regelung, die gerade darauf angelegt ist, „der Person in ihrem Fürsichsein einen eigenen Bereich ihres Selbst zu sichern".[9])

Zum Begriffe des Persönlichkeitsrechtes gehört weiterhin, daß es für sich allein nicht übertragen werden kann.[10]) Das gilt für den Namen.

Nach § 23 HGB. kann aber auch die Firma nicht ohne das Handelsgeschäft, für welches sie geführt wird, veräußert werden. Hieraus ergibt sich, daß auch die Firma für sich allein nicht veräußerlich ist.

Es handelt sich bei der Firma aber nicht um ein reines Persönlichkeitsrecht, da die Möglichkeit besteht, sie mit dem gesamten Handelsgeschäft zu veräußern.

Andererseits kann man die Firma auch nicht als ein menschliches Geistesprodukt auffassen, das im wirtschaftlichen Leben eine selbständige Bedeutung hat, unabhängig von dem Handelsgeschäft, an dem sie als sinnlich wahrnehmbar in die Erscheinung tritt, und sie zu den Immaterialgüterrechten zählen, weil sie eben nur mit dem Geschäft als Ganzem veräußert und verwertet werden kann.

Gleichwohl rechnet die herrschende Lehre in Deutschland das Firmenrecht zu den Persönlichkeitsrechten,[11]) Gierke mit der Einschränkung, daß ein Persönlichkeitsrecht auch einen vermögensrechtlichen Inhalt in sich aufnehmen kann. Er erkennt daher die immaterialgüterrechtliche Seite der Firma an,[12]) wenn er sagt: „Mag diese Seite ihres Wesens (nämlich die immaterialgüterrechtliche) noch so kräftig entwickelt sein, so darf man doch weder in dem vermögensrechtlichen Bestandteile den Kern des Rechtes erblicken, noch auch den vermögensrechtlichen Bestandteil als ein durchaus selbständiges Recht von dem Persönlichkeitsrecht abtrennen. Es kann der vermögensrechtliche Inhalt des Persönlichkeitsrechtes oder ein Teil desselben zwar bis zu einem gewissen Grade verselbständigt, niemals jedoch völlig aus dem Zusammenhang des in dem personenrechtlichen Kerne geeinten Ganzen gelöst werden."

Wir haben festgestellt, daß die Firma weder ein reines Persönlichkeitsrecht, noch ein reines Immaterialgüterrecht darstellt. Es ist m. E. daher nicht einzusehen, daß die Firma gleichwohl zu den Persönlichkeitsrechten gezählt werden soll.

[9]) Gierke: I., S. 705.
[10]) Gierke: I., S. 707.
[11]) Dernburg: S. 49; Gierke: I., S. 725; Gareis: S. 104.
[12]) Gierke: I., S. 706.

Man unterscheidet bei den Privatrechten nach ihrem Zweck und Inhalt Personenrechte, Familienrechte und Vermögensrechte. Diese einzelnen Privatrechte stehen aber nun nicht als unvereinbare Gebilde nebeneinander. Es gibt Rechtsgebilde, die Uebergänge darstellen. So kann man auch das Firmenrecht m. E. als ein solches Zwischengebilde bezeichnen, und zwar als ein Recht, das zwischen den Persönlichkeitsrechten und den Immaterialgüterrechten steht. Daraus ergibt sich auch die teilweise Beeinflussung von Seiten des Persönlichkeitsrechtes, indem die Firma als solche nicht übertragen werden kann, und von Seiten des Immaterialgüterrechtes, indem sie mit dem Geschäft als Ganzem veräußert werden kann.

§ 3. Der Namensschutz nach § 12 BGB.

Der allgemeine Schutz des Namensrechtes wird durch § 12 BGB. geregelt. § 12 BGB. lautet:

> „Wird das Recht zum Gebrauch eines Namens dem Berechtigten von einem anderen bestritten, oder wird das Interesse des Berechtigten dadurch verletzt, daß ein anderer unbefugt den gleichen Namen gebraucht, so kann der Berechtigte von dem anderen Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann er auf Unterlassung klagen."

Diese Schutzbestimmung kommt in erster Linie für den bürgerlichen Namen in Betracht. Sie gewährt dem Verletzten Schutz in zwei Fällen:

1. wenn dem Berechtigten das Recht zum Gebrauch des Namens bestritten wird,
2. wenn ein anderer seinen Namen unberechtigt gebraucht.

Im ersten Falle hat der Verletzte neben der quasi negatorischen Bestreitungsklage [1]) auch die Möglichkeit nach § 256 ZPO. die Feststellungsklage anzustrengen, wenn trotz der Möglichkeit der negatorischen Klage ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung seines Namens vorliegt.

Im Falle der Namensanmaßung durch einen andern kann der Berechtigte, wenn dadurch sein Interesse verletzt wird, auf Beseitigung der Beeinträchtigung und, wenn weitere Störungen zu befürchten sind, auf deren Unterlassung klagen.

Ein Namensmißbrauch im Sinne des § 12 liegt schon in dem Fall vor, daß jemand ganz allgemein einen fremden Namen in einer Art und Weise benutzt, auf Grund deren man Be-

[1]) Endemann: I., § 41.

ziehungen zum Namensträger vermuten kann; denn es soll durch § 12 BGB. nicht nur der Name als solcher, sondern vor allem die hinter diesem Namen stehende Persönlichkeit geschützt werden.[2])

> „Das Interesse im Sinne des § 12 BGB. begreift nicht nur ein familien- oder vermögensrechtliches Interesse, sondern ein jedes fällt darunter, also auch ein ideales und selbst ein Affektionsinteresse."

Es widerspricht nicht dem Charakter des Namensrechtes als eines Persönlichkeitsrechtes, wenn der Namensträger einem anderen das Recht einräumt, sich seines Namens zur Bezeichnung einer Ware oder eines Fabrikates zu bedienen.[3]) Es besteht in diesem Falle ein Lizenzverhältnis, auf Grund dessen der Berechtigte den Namen des anderen sowohl gegenüber dritten Personen als auch gegenüber dem, der die Lizenz erteilt hat, führen darf. Hierdurch wird nicht ein selbständiges Recht zum Gebrauche des Namens im Sinne des § 12 BGB. begründet, sondern der Gestattende wird lediglich dem Gebraucher des Namens gegenüber in der Geltendmachung des Namensrechtes auf Grund des § 12 BGB. nach Maßgabe des Vertrages beschränkt.

Außer diesen Klagen des § 12 BGB. hat der Verletzte eine Schadensersatzklage aus § 823 BGB., wenn der Beklagte schuldhaft gehandelt hat und dadurch dem Verletzten ein Schaden entstanden ist.

Unter Schaden verstehen wir jede, durch den zum Ersatz verpflichtenden Umstand bewirkte Aenderung des Zustandes, der bestehen würde, wenn jener Umstand nicht eingetreten wäre. In unserem Falle ist dieser Umstand in dem rechtswidrigen Namensgebrauch zu erblicken. Dadurch ist die Möglichkeit geschaffen worden, daß der Verletzte mit anderen Personen verwechselt werden kann. Der Schadensersatzanspruch besteht also zunächst in der Beseitigung dieser Verwechslungsmöglichkeit. Ist außerdem noch ein anderer Schaden entstanden, z. B. eine Vermögenseinbuße, so muß diese bewiesen werden.

Wir haben bis jetzt von dem Schutz gesprochen, den der Gesetzgeber im § 12 BGB. dem bürgerlichen Namen gewährt. Es ist aber nun anschließend zu erörtern, ob und inwieweit der Gesetzgeber diesen Schutz des § 12 BGB. auch der Firma, als Abart des Namens, zukommen läßt.

Zur Beantwortung dieser Frage ist zunächst zu untersuchen, wie die Firma nach den firmengesetzlichen Bestimmungen des HGB. geschützt wird.

---

[2]) RGZ. Bd. 74, S. 309.
[3]) RGZ. Bd. 42, S. 149; Bd. 54, S. 43.

§ 4. Der Schutz der Firma durch das Handelsgesetzbuch.

§ 37 HGB.:

„Wer eine nach den Vorschriften dieses Abschnittes ihm nicht zustehende Firma gebraucht, ist von dem Registergerichte zur Unterlassung des Gebrauchs der Firma durch Ordnungsstrafen anzuhalten. Die Höhe der Strafe bestimmt sich nach § 14 Satz 2.

Wer in seinen Rechten dadurch verletzt wird, daß ein anderer eine Firma unbefugt gebraucht, kann von diesem die Unterlassung des Gebrauchs der Firma verlangen. Ein nach sonstigen Vorschriften begründeter Anspruch auf Schadensersatz bleibt unberührt."

Der Absatz 1 des § 37 HGB. regelt die Fälle, in denen der Registerrichter im öffentlichen Interesse wegen unbefugten Gebrauchs einer Firma einzuschreiten hat.

Ein öffentliches Interesse zum Einschreiten des Registerrichters ist in dem Falle gegeben, daß jemand z. B. seine Firma nicht in der Weise gebraucht, wie sie im Handelsregister eingetragen ist.[1])

In erster Linie will der Gesetzgeber mit dem Absatz 1 des § 37 HGB. zum Schutze der Allgemeinheit[2]) all diejenigen Fälle treffen, in denen jemand eine Firma gebraucht, die sich nicht deutlich von einer anderen, an demselben Orte bereits bestehenden und in das Handelsregister eingetragenen Firma unterscheidet.[3])

Bei der Prüfung der Frage, ob sich die Firmenbezeichnungen genügend voneinander unterscheiden, hat der Registerrichter im Interesse der Ordnung und Sicherheit des Verkehrs von dem Grundsatz auszugehen, den das Reichsgericht in seiner Rechtsprechung aufgestellt hat[4]):

„Möglichste Unterscheidbarkeit der gewerblichen Bezeichnungsmittel ist bei der ständigen Ausdehnung des geschäftlichen Verkehrs und den sich daraus ohnehin schon ergebenden Unsicherheiten und Verwicklungen ein notwendiges Erfordernis."

Das Reichsgericht hat diesen Grundsatz allerdings für die Anwendung des § 16 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb aufgestellt. Der Registerrichter hat zwar bei der Anwendung des § 37 Abs. 1 HGB. nicht zu prüfen, ob in dem

[1]) Staub: I., § 37 Anm. 7.
[2]) Ehrenbergs Handbuch des Handelsrechts, Bd. II, S. 326, II.
[3]) Düringer-Hachenburg: § 37, Anm 4a.a.
[4]) RGZ. Bd. 108, S. 272.

Firmengebrauch ein Verstoß gegen § 16 UWG. liegt, er muß aber m. E. diese Gesichtspunkte bei seiner Prüfung gleichwohl berücksichtigen. Stellt der Registerrichter unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte nämlich fest, daß die betreffenden Firmenbezeichnungen verwechslungsfähig sind, dann kann er bei seiner Prüfung schließlich nicht mehr zu dem Ergebnis kommen, es liege eine dem § 30 HGB. genügende Unterscheidbarkeit vor.

Jedenfalls würde der Registerrichter bei Nichtberücksichtigung dieser Grundsätze in vielen Fällen eine genügende Unterscheidbarkeit der Firmenbezeichnungen feststellen, die sich später im Verkehr als vollkommen unzulänglich erweisen und somit in keiner Weise den Anforderungen des Wirtschaftslebens entsprechen würden.

Das Reichsgericht führt in dieser Hinsicht aus[5]):

„Die Frage, ob die Firmen der Kl. und der Bekl. nach § 30 HGB. sich deutlich unterscheiden, ist zwar im wesentlichen Tatfrage. Die Ausführungen des BG. lassen aber erkennen, daß es bei der Feststellung einen zu engen Maßstab angelegt und rechtsirrig zwei wichtige Momente für die Beurteilung außer Acht gelassen hat. Zunächst ist nicht hinreichend der Gesamteindruck der beiden Firmen, sondern es sind überwiegend nur ihre einzelnen Bestandteile auf ihre Verwechslungsfähigkeit geprüft worden. Sodann ist übersehen, daß bei der Vergleichung nicht nur auf das Wortbild und den Wortklang, sondern auch auf den Wortsinn zu achten ist. Die Firma ist nicht nur für das Auge und das Gehör da, sondern auch für das Denken, und namentlich bei Sachfirmen, wie hier, kommt es auf die Bedeutung der Bezeichnung wesentlich bei der Verwechslungsfähigkeit an. Deshalb müssen an Firmen, die denselben oder einen gleichartigen Gegenstand benennen und somit schon wegen dieser Eigenschaft des Gegenstandes leicht der Verwechslungsgefahr ausgesetzt sind, ganz besondere Anforderungen gestellt werden, um diese in dem Gegenstande an sich gelegene Verwechslungsgefahr wieder zu beseitigen und sich voneinander deutlich, wie es das Gesetz verlangt, zu unterscheiden."

Das einschlägige Verfahren über die Form des Einschreitens des Registerrichters gehört dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit an und ist in den §§ 132—140 FGG. geregelt. Nach § 140 in Verbindung mit § 132 FGG. erteilt der Registerrichter den Beteiligten die Anweisung unter gleichzeitiger Androhung einer Ordnungsstrafe, sich des weiteren Ge-

[5]) RGZ. Bd. 100, S. 45.

brauchs der Firma zu enthalten oder binnen bestimmter Frist den Gebrauch der Firma gegen die Verfügung zu rechtfertigen. Wird kein Einspruch erhoben, dann bleibt es bei der Verfügung.

Nach § 142 FGG. hat der Registerrichter, wenn eine zu Unrecht geführte Firma schon im Handelsregister eingetragen ist, dieselbe von Amts wegen zu löschen.

Nach § 143 FGG. kann die Löschung einer unzulässigen Eintragung in das Handelsregister auch von dem vorgeordneten Landgericht aufgegeben werden.

Aus dem Absatz 2 des § 37 HGB. ergibt sich, daß der Kaufmann ein absolutes Privatrecht an seiner Firma hat.[6])

Voraussetzung zu dieser Unterlassungsklage aus § 37, II HGB. ist ein unbefugter Firmengebrauch durch einen Dritten, der den Kläger in seinen Rechten verletzt.[7]) Hierbei haben wir unter Gebrauch einer Firma jede mündliche oder schriftliche Verwendung zu verstehen, die den Willen des Gewerbetreibenden erkennen läßt, sich der Firma für sein Handelsgewerbe zu bedienen.[8])

Aber nur der in seinen Rechten durch den unbefugten Firmengebrauch Verletzte ist aus § 37, Abs. 2 HGB. klageberechtigt, eine Verletzung bloßer Interessen genügt nicht.[9]) Hierbei ist nicht erforderlich, daß durch die Rechtsverletzung ein Vermögensschaden entstanden ist.

In seinem Firmenrecht verletzt und somit zur Unterlassungsklage aus § 37 Abs. 2 HGB. legitimiert ist aber nur derjenige, der berechtigt ist, die in Frage kommende Firma zu führen.

Auf Grund des § 37 HGB. wird der Firma also ein ganz bestimmter Schutz gewährt. Der Gesetzgeber will nicht so sehr die Firma als solche schützen, sondern gegen den Gebrauch einer ungesetzlichen Firma einschreiten. Er will einerseits das große Publikum vor unreeller Uebervorteilung durch den Kaufmann, andererseits den Gewerbetreibenden gegen unreelle Konkurrenz schützen.

Nicht gegen diese Doppelfunktion des Gesetzes spricht, daß der Schutz in die Hand des Konkurrenten gelegt ist. Denn der Gesetzgeber erläutert nicht etwa durch die Art und Weise, wie er Schutz gewährt, zugleich auch notwendigerweise das Interesse, weswegen er den Schutz gewährt. Es kann

[6]) Cosack: S. 64.
[7]) Düringer-Hachenburg: § 37, Anm. 7.
[8]) Koenige: S. 63 zu § 37; RGZ. Bd. 36, S. 14; Bd. 55, S. 129.
[9]) RGZ. Bd. 19, S. 22; Bd. 54, S. 184; Staub: § 37 Anm. 14; Markower: § 37, Anm. 3; a. A. Düringer-Hachenburg: § 37, Anm. 8.

sehr wohl vorkommen, daß der Gesetzgeber, obschon er nur den Schutz ganz bestimmter Personen im Auge hat, einem Dritten die Durchführung des von ihm verfolgten Zweckes überläßt. Man denke nur daran, daß der Gesetzgeber dem Auflageberechtigten kein Forderungsrecht gewährt hat, vielmehr gegebenenfalls demjenigen den Anspruch auf Erfüllung der Auflage zubilligt, der für den Fall, daß der mit der Auflage beschwerte Erbe nicht Erbe geworden wäre, die Erbschaft erlangt haben würde.[10]) Aus praktischen Gründen kann also sehr wohl dem Interessenten ein Anspruch fehlen, der einem Dritten, an sich Unbeteiligten zum Schutze gerade dieses Interesses gegeben ist. So dürfte es sich auch hier verhalten. Es handelt sich um den richtigen Gedanken des Gesetzgebers, daß das breite Publikum vielfach wegen Geringfügigkeit der Einkäufe oder wegen Befürchtung der mit einem gerichtlichen Austrag verbundenen Unbequemlichkeiten und Unannehmlichkeiten lediglich die Konsequenz ziehen würde, Einkäufe beim betrügerischen Kaufmann zu unterlassen. Der Gesetzgeber hat gerade den wirksamsten Schutz in der Ausgestaltung des Anspruchs durch den Konkurrenten erblickt.

Neben dieser Unterlassungsklage hat der Verletzte einen Anspruch auf Löschung der eingetragenen Firma im Handelsregister.[11]) Der Beklagte wird nach einem dahingehenden Antrage verurteilt, beim Registergericht die Löschung der Firma zu beantragen. Das Urteil wird nach §§ 890, 894, 896 ZPO. vollstreckt. Mit der Rechtskraft des Urteils gilt die Löschungserklärung als abgegeben. Ein weitergehender Anspruch auf Schadensersatz wegen eines rechtswidrigen Firmengebrauchs kann auf § 823 BGB. begründet werden. § 37 Abs. 2 HGB. sagt:

„Ein nach sonstigen Vorschriften begründeter Anspruch bleibt unberührt".

Voraussetzung dieses Schadensersatzanspruches ist immer Verschulden, wobei Fahrlässigkeit ausreicht (823 I BGB.).

In der Literatur wird von vielen Schriftstellern die Ansicht vertreten, daß das Firmenrecht als eine in sich abgeschlossene Materie in den §§ 17—37 HGB. erschöpfend geregelt sei.[12])

Wir haben nun aber gesehen, daß das HGB. der Firma als Sondernamen des Kaufmanns Schutz nur nach einer ganz bestimmten Richtung gibt. Es gewährt nämlich dem Verletzten im § 37 HGB. eine Unterlassungsklage nur für den Fall, daß ein anderer unbefugterweise sich seiner Firma bedient.

---

[10]) § 2194 BGB.
[11]) RGZ. Bd. 22, S. 60; Bd. 37, S. 58.
[12]) Olshausen: S. 89.

Der Kaufmann hat aber auch weiterhin ein großes Interesse daran, daß ihm der Gebrauch der ihm zukommenden Firma im Wirtschaftsleben nicht von dritter Seite bestritten wird.

Wir suchen vergebens nach Bestimmungen im HGB., die dem Kaufmann die erforderlichen Rechtsmittel geben, im Falle einer Firmenbestreitung durch einen andern seine Rechte und Interessen an seinem Geschäftsnamen, der Firma, wahrnehmen zu können. Schon aus diesem Fall ergibt sich, daß der Schutz der Firma durch das HGB. den im Wirtschaftsleben gestellten Anforderungen nicht genügt und wir zur Ergänzung des firmenrechtlichen Schutzes des HGB. notwendigerweise die Bestimmungen des BGB. heranziehen müssen.

Diese Auffassung entspricht auch dem Willen des Gesetzgebers, der im Art. 2 des Einführungsgesetzes zum HGB. die Subsidiarität des BGB. zum HGB. anerkennt, indem er sagt:

„Die Vorschriften des BGB. sind insoweit heranzuziehen, als das HGB. nicht ein anderes bestimmt".

§ 5. Der Schutz der Firma durch das Bürgerliche Gesetzbuch.

Die hier in erster Linie in Betracht kommende Bestimmung ist der § 12 BGB. Der in dieser Vorschrift den natürlichen Personen gewährte Namensschutz ist vom Reichsgericht neuerdings auch auf den Handelsnamen ausgedehnt worden.

Zunächst ist festzustellen, daß der Schutz des § 12 dem Einzelkaufmann jedenfalls dann zukommt, wenn sein Name in seiner Firma enthalten ist. Der Schutz des § 12 ist aber weiterhin auch für den eingetragenen Verein, für einen nicht rechtsfähigen Verein,[1]) insbesondere aber für die juristischen Personen des Handelsrechts anerkannt worden. In ständiger Rechtsprechung gewährt das Reichsgericht den Namensschutz Aktiengesellschaften und auch Gesellschaften mit beschränkter Haftung.[2])

Der Schutz ist dann im Laufe der Zeit auf die offene Handelsgesellschaft ausgedehnt worden: [3])

„Die vom erkennenden Senat im RGZ. Bd. 88, S. 222 ohne Begründung ausgesprochene Ansicht, daß die offene Handelsgesellschaft kein Namens-, sondern nur ein Firmenrecht habe, ohne Rücksicht darauf, daß der Personenname ihrer Mitglieder in ihrer Firma enthalten sei, kann

[1]) RGZ. Bd. 78, S. 101; OLG. München, in J.W. 1925, S. 2150.
[2]) RGZ. Bd. 100, S. 186; Bd. 109, S. 214; Bd. 115, S. 406.
[3]) RGZ. Bd. 114, S. 91.

bei nochmaliger Prüfung der Frage nicht aufrecht erhalten werden. Denn wenn auch die offene Handelsgesellschaft nicht eine juristische Person des Handelsrechts ist, wie das bei der Aktiengesellschaft und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung der Fall ist, zu deren Gunsten als Träger eines Namens der Namensschutz anerkannt ist (RGZ. 100, S. 186), so ist sie doch die unter ihrem Namen zusammengefaßte Gesamtheit der Gesellschafter, und wenn in diesem Namen einen Bestandteil bildet, der von einem Gesellschafter für die Benennung der Gesellschaft zur Verfügung gestellte Familienname, hier der drei Inhaber (Gebrüder Neuerburg), so muß auch eine solche offene Handelsgesellschaft befugt sein, die Rechte aus § 12 auf Namensschutz geltend zu machen."

Auf demselben Standpunkt steht auch das Landgericht I Berlin, indem es ausführt:

„Der Unterscheidung zwischen Handelsgesellschaften, die juristische Persönlichkeit haben, und solchen, die keine juristische Persönlichkeit haben, vermag das Gericht nicht zu folgen. Die Vorschrift des § 37 HGB. gewährt keinen ausreichenden Schutz, zumal sie sich überhaupt nur auf das Verhältnis zweier am Ort ansässiger Firmen bezieht. Die Unterscheidung führt, wie die Klägerin mit Recht darlegt, zu dem unerwünschten Ergebnis, daß der unbedeutendsten G.m.b.H. der weitergehende Schutz des § 12 BGB. zuzubilligen wäre, während die bedeutendste in Form einer offenen Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft bestehende Firma des Schutzes des § 12 BGB. nicht teilhaftig wird. Dieses Ergebnis erscheint um so unberechtigter, wenn berücksichtigt wird, daß es nach der neuesten Rechtsprechung im Gegensatz zu der früher herrschenden Auffassung statthaft ist, eine G.m.b.H. als persönlich haftende Gesellschafterin einer Kommanditgesellschaft zuzulassen. Die Rechtsentwicklung muß über die formale Unterscheidung zwischen Handelsgesellschaft mit juristischer Persönlichkeit und ohne solcher hinweggehen, nachdem einmal die Ausdehnung des Schutzes des § 12 BGB. über den Kreis der natürlichen Personen hinaus auf Handelsgesellschaften grundsätzlich anerkannt ist."

Im scharfen Gegensatz hierzu versagt die Rechtsprechung dem Einzelkaufmann den Schutz des § 12 BGB., wenn in seiner Firma sein Familienname nicht enthalten ist: [4])

„Der Inhaber einer Firma kann den Schutz des § 12 BGB. nicht für einen Namen in Anspruch nehmen, den er selbst nicht trägt, der vielmehr nur in der von ihm geführten Firma vorkommt."

[4]) RGZ. Bd. 59, S. 286.

Hiernach hätte der Rechtsvorgänger des Firmenträgers weitergehende Rechte als sein Nachfolger. Dies Ergebnis steht mit dem Gesetz in Widerspruch; denn nach § 24 HGB. kann im Falle einer Geschäftsübernahme, ungeachtet der hierdurch entstehenden Veränderung, die bisherige Firma mit oder ohne Nachfolgezusatz [5]) fortgeführt werden mit der vom Gesetzgeber jedenfalls gewollten Folge, daß der Rechtsnachfolger genau so gestellt ist, wie sein Vorgänger. Die in der Entscheidung (RGZ. 59, 286) vertretene Ansicht des Reichgerichts ist daher m. E. unhaltbar.

Ueberdies wird sie in keiner Weise den Ansprüchen des Wirtschaftslebens gerecht, insbesondere wenn man berücksichtigt, daß das Reichsgericht den Schutz des § 12 BGB. schon in dem Fall gewährt, daß jemand durch irgendwelche Aeußerungen oder Bezeichnungen den Anschein von Beziehungen zwischen dem Namensträger und dem Benutzer des Namens erweckt.[6])

Es besteht ein Verkehrsbedürfnis, daß ein solcher Schutz auch dem Einzelkaufmann gewährt wird.[7])

Ein derartiges Verkehrsbedürfnis hat das Reichsgericht in dem ähnlich gelagerten Fall des Pseudonyms anerkannt, indem es davon ausgeht: [8])

> „daß ein angenommener Name (Pseudonym), insbesondere ein Künstlername, innerhalb des Verkehrs, für den er bestimmt ist, ganz dieselben Funktionen ausübt, wie der nach öffentlichem Recht zu führende Name für den bürgerlichen Verkehr, ja diesen unter Umständen völlig verdrängt. Dann besteht aber für seine Führung auch dasselbe Schutzbedürfnis."

Diese Ausführungen des Reichsgerichts bezüglich des Pseudonyms treffen doch in ganz besonderem Maße auch für die Firma des Einzelkaufmanns zu.

Hier wie dort soll das Interesse der hinter dem Pseudonym bezw. der Firma stehenden Persönlichkeit an der Reinhaltung ihres im Verkehr geschätzten und zur Anerkennung gelangten Sondernamens geschützt werden.

Hierbei ist zu beachten, daß die Schutzbestimmung des § 12 BGB. nicht nur für den Fall in Frage kommt, daß jemand eine fremde Firma unbefugterweise so gebraucht, wie sie im Handelsregister eingetragen ist, vielmehr genießen auch schlagwortartige Abkürzungen den Schutz des § 12 BGB., wenn

---

[5]) KGJ. 13, S. 31.
[6]) RG. in J. W. 1927, S. 1585.
[7]) So auch Rosenthal: S. 378; Pinzger-Heinemann: S. 175; Hagens: S. 166; Ebermeyer: A. 15.
[8]) RGZ. 101, S. 226. S. auch KG. in J.W. 1921, S. 30.

dieses Schlagwort einen wesentlichen Bestandteil des Handelsnamens darstellt, der Einzelkaufmann oder die Gesellschaft ihn im Verkehr zur Abkürzung der Firma gebraucht, die Abkürzung im Verkehr von dem Publikum als solche anerkannt ist und an Stelle der in Frage kommenden Firma gebraucht wird.

„Der Namensschutz ist auch nicht auf den Fall beschränkt, daß der Name der betreffenden Gesellschaft gerade in der Form, wie er im Handelsregister eingetragen ist, von einem andern gebraucht wird. Vielmehr genügt schon, wie gleichfalls in RGZ. Bd. 109, S. 213 ausgeführt wird, der unbefugte Gebrauch eines schlagwortartigen Bestandteils des Firmennamens, den ein Firmeninhaber im Verkehr als Abkürzung seines Namens verwendet und der in den beteiligten Verkehrskreisen als solche Abkürzung aufgefaßt wird.

Wenn eine juristische Person des Handelsrechts zur Bildung ihres Firmennamens ein überhaupt der deutschen Sprache angehörendes, vielleicht auch schon im Gesellschaftsleben da und dort gebrauchtes Wort in ihre Firma aufnimmt, so hindert das nicht, daß die betreffende Bezeichnung, falls sie zum Schlagwort im oben erwähnten Sinne geworden ist, Namensschutz im vollen Sinne genießt." [9])

Als abgekürzte Firma kann auch eine geographische Bezeichnung gebraucht werden, wenn sie als solche im Verkehr anerkannt ist.

„Bloße Gattungsbegriffe zur Bezeichnung von Unternehmen werden allerdings keinen Schutz, weder nach § 12 BGB. noch nach § 16 UWG. genießen, weil ihnen das unterscheidende Merkmal fehlt. Für geographische Begriffe, auch wenn sie allgemeiner Natur sind, läßt sich aber nicht dasselbe sagen. Die Schwierigkeiten, welche dadurch entstehen, daß später gegründete Unternehmen, welche besondere örtliche Beziehungen zu dem bereits in der Bezeichnung eines früheren Unternehmens verwendeten Begriffe haben, können es nicht rechtfertigen, der bereits durch den Verkehr eingebürgerten schlagwortartigen Bezeichnung den Schutz zu entziehen. Das spätere Unternehmen muß eine Bezeichnung wählen, welche mit den Interessen des älteren Unternehmens an einer wirksamen Unterscheidung vereinbar ist.

Als Interesse genügt jedes berechtigte Interesse wirtschaftlicher oder ideeller Art (RGZ. Bd. 101, S. 171)." [10])

---

[9]) RGZ. Bd. 115, S. 408.
[10]) RG. in J.W. 1926, S. 1434.

Nach dieser Rechtsprechung des Reichsgerichts ist die Vorschrift des § 37 Abs. 2 HGB. praktisch fast gegenstandslos geworden, zumal der Schutz des § 12 BGB. viel weitgehender ist als der des § 37 Abs. 2 HGB., da § 37 Abs. 2 HGB. nur im Sinne des § 37 Abs. 1 HGB. zu verstehen ist und infolgedessen einen nach den Vorschriften der §§ 17—36 HGB. unzulässigen Gebrauch einer Firma zur Voraussetzung hat.[11])

Die Praxis gewährt außerdem aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen eine Unterlassungsklage bei jedem rechtswidrigen Eingriff in ein vom Gesetz geschütztes Gut, wenn weitere Eingriffe zu besorgen sind. Die gesetzliche Grundlage findet dieser Schutz in der analogen Anwendung der Vorschriften der §§ 12, 862, 1004 BGB.[12])

> „Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts berechtigt jeder objektiv rechtswidrige Eingriff in ein vom Gesetz geschütztes Rechtsgut ohne Rücksicht auf ein Verschulden des Handelnden zur Klage auf Unterlassung, wenn Wiederholungsgefahr besteht.[13]) Damit wird der in den §§ 12, 862, 1004 BGB. enthaltene Rechtsgedanke, der auch schon auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes, insbesondere des unlauteren Wettbewerbs zur ausdrücklichen Gewährung des Unterlassungsanspruchs geführt hat, in Anerkennung eines Verkehrsbedürfnisses über den Kreis der absoluten Rechte hinaus ausgedehnt auf den Schutz sonstiger Rechtsgüter gegen Wiederholung rechtswidriger Eingriffe."

Demnach hat der durch den unbefugten Gebrauch einer Firma in seinen Rechten Verletzte die Unterlassungsklage selbst in dem Fall, wenn ihm gegenüber der widerrechtliche Firmengebrauch firmenrechtlich nicht als widerrechtlich erscheint.[14])

[11]) Staub: § 37 Anm. 19.

[12]) RGZ. 116, 153; ferner RGZ. 60, 7; 61, 369; 109, 272; J.W. 1903, S. 11; 1907, 505; 1905, 174; 1911, 981; Eltzbacher: S. 104 begründet die Unterlassungsklage damit, daß überall ein subjektives Recht vorhanden sei, wo eine Rechtsvorschrift um jemandes willen einen anderen einschränke. Diese Auffassung entspricht aber nicht dem Begriff des subjektiven Rechts. Es würden dann insoweit sehr viele subjektive Rechte geben, die in allen anderen Beziehungen nicht als solche behandelt werden. Wer durch Rechtsgebote geschützt wird, ist deshalb noch nicht berechtigt, irgendwie seinen Willen zu betätigen, insbesondere mit staatlicher Hilfe durchzusetzen.

[13]) Siehe hierzu Prof. Dr. Heinrich Lehmann, Köln, in J.W. 1929, S. 1223.

[14]) Ebenso Ehrenberg: Bd. II, S. 320 ff.

§ 6. Der Schutz der Firma durch das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

Der Schutz, den die §§ 37 HGB. und § 12 BGB. dem Firmenträger gewähren, findet eine Ergänzung in dem § 16 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb.

Dieses Gesetz, welches den unlauteren Wettbewerb bekämpft, will den lauteren Wettbewerb kräftigen und schützen; denn so sehr im Handel und Verkehr der lautere Wettbewerb zur Entwicklung desselben und somit auch zur Hebung des Volksvermögens erwünscht ist, so bildet auf der anderen Seite der unlautere Wettbewerb eine nicht zu unterschätzende Gefahr sowohl für den Einzelnen wie für den Staat und die Allgemeinheit.

Der unlautere Wettbewerb ist vornehmlich eine Erscheinung der letzten Jahrzehnte des vorigen Jahrhunderts und eine Folge der unbedingten Gewerbefreiheit.

Ende des 18. Jahrhunderts wurde in Frankreich als in dem ersten Staate von Europa auf Grund des Gesetzes vom 17. III. 1791 die vollkommene Gewerbefreiheit proklamiert. Hier machten sich auch zuerst die unliebsamen Folgen der neuen Wirtschaftsordnung bemerkbar, so daß der Gesetzgeber veranlaßt wurde, sich ihrer anzunehmen.

Die hier in Frage kommenden gesetzlichen Bestimmungen finden wir in dem vierten Titel des Code civil in seinen Art. 1382, 1383.

Art. 1382: „Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer."

Art. 1383: „Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence."

An Hand dieser Bestimmungen war es den französischen Richtern möglich, den unlauteren Wettbewerb zu unterbinden. In Deutschland wurde nun versucht, die analogen Bestimmungen der bürgerlichen Gesetzgebung, wie dies in Frankreich geschah, zur Unterdrückung des unlauteren Wettbewerbs heranzuziehen. Dieser Versuch mißlang, und zwar einmal auf Grund des Standpunktes, den das Reichsgericht einnahm, das die Anwendung analoger Bestimmungen, wie sie der Kassationshof in Paris handhabte, ablehnte.[1]) Weiterhin scheiterte der Versuch auch an dem Verhalten des deutschen Richters, der sich peinlich genau an die vorhandenen Gesetzesbestimmungen hielt, während der Franzose von Natur aus schon beweglich veranlagt, gegebenenfalls leicht analoge Bestim-

[1]) RGZ. Bd. 17, S. 101; Bd. 18, S. 99.

mungen heranzieht, wenn der Gesetzgeber den betreffenden Fall nicht ausdrücklich geregelt hat.

Bei dieser Lage der Verhältnisse in Deutschland war der Gesetzgeber gezwungen, besondere Bestimmungen zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs zu erlassen.

Die ersten Bestimmungen des deutschen Rechts zum Schutz gegen den unlauteren Wettbewerb finden wir in dem Gesetz vom 27. Mai 1896, abgeändert durch das Gesetz vom 7. Juni 1909. Außerdem haben wir noch in dem Gesetz zum Schutze der Markenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 einzelne Schutzbestimmungen, insbesondere zum Schutze der Firma, die später zu erörtern sind.

Im Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb sind nun einzeln die Tatbestände aufgeführt, im Gegensatz zur Regelung dieses Schutzes im französischen Recht, wo der Rechtsprechung die allgemeine Bestimmung des Art. 1382 code civil auch heute noch genügt.

Für den Schutz der Firma gegen den unlauteren Wettbewerb kommt hauptsächlich der § 16 UWG. in Betracht. Die in Frage kommenden Absätze des Paragraphen lauten:

> „Wer im geschäftlichen Verkehr einen Namen, eine Firma oder die besondere Bezeichnung eines Erwerbsgeschäftes, eines gewerblichen Unternehmens oder einer Druckschrift in einer Weise benutzt, welche geeignet ist, Verwechslungen mit dem Namen der Firma oder der besonderen Bezeichnung hervorzurufen, deren sich ein anderer befugterweise bedient, kann von diesem auf Unterlassung der Benutzung in Anspruch genommen werden.
>
> Der Benutzende ist dem Verletzten zum Ersatz des Schadens verpflichtet, wenn er wußte oder wissen mußte, daß die mißbräuchliche Art der Benutzung geeignet war, Verwechslungen hervorzurufen."

Der Gesetzgeber verfolgt in dieser Vorschrift die Art des unlauteren Wettbewerbs, der unter Benutzung fremder und unwahrer Firmenbezeichnungen geeignet ist, im Handel und Verkehr Täuschungen und Verwechslungen hervorzurufen. Ihr Tatbestand kann von jedermann, von Nichtkaufmann wie Kaufmann, von einer physischen und juristischen Person erfüllt werden. Voraussetzung ist nur, daß der unlautere Firmengebrauch im geschäftlichen Verkehr erfolgt ist.

Unter unlauterem Firmengebrauch ist die Benutzung einer Firma zu verstehen derart, daß dadurch die Möglichkeit geschaffen wird, Verwechslungen mit dem Namen oder der Firma, deren sich ein anderer befugterweise bedient, hervorzurufen.

Dieser unlautere Firmengebrauch kann nun sowohl ohne Verschulden (Abs. 1) wie auch vorsätzlich oder fahrlässig erfolgen (Abs. 2). Der § 8 des alten U.W.G., der durch den Abs. 2 des jetzigen § 16 eine bedeutende Erweiterung erfahren hat, griff nur dann ein, wenn ein Firmengebrauch vorlag, der subjektiv darauf berechnet und objektiv dazu geeignet war, Verwechslungen hervorzurufen, also somit immer die Verwechslungsabsicht als Voraussetzung für die Klagen auf Unterlassung und auf Schadensersatz verlangte. Nach § 16 U.W.G. hat der Verletzte aber schon dann den Unterlassungsanspruch, wenn nur objektiv die Möglichkeit einer Verwechslung mit einer anderen Firma besteht.

Voraussetzung zur Erhebung der Unterlassungsklage des § 16 U.W.G. ist, daß der Kläger rechtlich befugt ist, die in Frage stehende Firma zu führen.

Diese Voraussetzung liegt dann aber nicht vor, wenn die Führung der Geschäftsbezeichnung dem Beklagten gegenüber nicht als den Grundsätzen des redlichen kaufmännischen Verkehrs entsprechend angesehen werden kann.[2]) Wir können diesen Grundsatz mit den in den §§ 861 Abs. 2 und 862 Abs. 2 B.G.B. gegebenen Besitzansprüchen vergleichen: Der Anspruch ist ausgeschlossen, wenn der Besitz des Klägers dem Beklagten gegenüber fehlerhaft ist. Denn dann steht dem Anspruch des Klägers eine anspruchsverneinende Tatsache, die exceptio vitiosae possessionis entgegen.[3]) So kann auch der Kläger, wenn er dem Beklagten gegenüber seine Geschäftsbezeichnung fehlerhaft führt, gegen diesen nicht die Unterlassungsklage des § 16 U.W.G. anstrengen.

Die weitere Frage, ob der Kläger dem Beklagten gegenüber zur Führung der Firma oder des Namens berechtigt ist, muß nach dem Grundsatz der Priorität beurteilt werden. In diesem Sinne erklärt das Urteil des Reichsgerichts in Gew. Rechtsschutz 1911 S. 148:

> „Wer eine Firma zuerst angenommen hat, hat sie erworben und den Schutz gegen unbefugte Anmaßung erlangt."

Diesem Grundsatz gegenüber ist auch die Tatsache bedeutungslos, wenn der Beklagte seine an sich jüngere Firma in das Handelsregister hat eintragen lassen.

Für den Anspruch des Klägers ist es fernerhin unerheblich, ob er mit dem Beklagten in einem Wettbewerbsverhältnis steht.[4])

[2]) Rosenthal: § 16, Anm. 31 u. 32.
[3]) So auch Enneccerus: II, 1 zu § 19.
[4]) RGZ. 108, S. 274.

„Der § 16 UWG. erfordert nicht ein Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs, wie dies bei den §§ 1, 14, 17, 20 UWG. der Fall ist. Darüber läßt der Wortlaut keinen Zweifel. Die beteiligten Geschäftsbetriebe brauchen überhaupt nicht in Wettbewerb miteinander zu stehen. Die Worte im Verkehr besagen nichts weiter, als daß es sich um eine der Förderung eines Geschäftszwecks dienende Tätigkeit im Gegensatz zu privater Benutzung handeln muß.

Entscheidend ist allein das objektive Geeignetsein zu Verwechslungen. Damit dient zwar der § 16 dem Schutz der Erwerbstätigkeit, aber ganz allgemein und ohne Beschränkung auf den Fall des unlauteren Wettbewerbs. Den Schutz genießt jeder, ob Wettbewerber oder nicht, der sich zuerst einer Bezeichnung befugterweise bedient hat. Außer der Verhütung des unlauteren Wettbewerbs sind noch eine Reihe anderer schutzwürdiger Interessen denkbar. Dahin gehört in erster Linie das Interesse des Publikums an der Reinhaltung des öffentlichen Verkehrs."

Das Reichsgericht hat in seiner Rechtsprechung diesen Grundsatz, von dem der Rechtsordnung zugrunde liegenden Wahrheitsgedanken[5]) ausgehend, weiter entwickelt und gewährt dem Gewerbetreibenden den Schutz des § 16 UWG. ganz allgemein, wenn:

„ein fremder Gewerbebetrieb, auf dessen Geschäftsgebaren überhaupt und auf dessen Grundsätze bei der Herstellung seiner Erzeugnisse er keinerlei Einfluß auszuüben imstande ist, mit dem seinigen verwechslungsfähig ist und damit in seinem Recht auf freie Gewerbetätigkeit, insbesondere auf Verhinderung jeglicher Verwischung der Eigenart und Unterscheidungskraft seines Betriebes angegriffen wird." [6])

Der Firmenschutz des § 16 UWG. betrifft, wie wir sehen, in erster Linie das Hervorrufen von Verwechslungen. Es muß sich also für die Anwendung des § 16 um eine Firma handeln, die geeignet ist, Verwechslungen herbeizuführen.

Hierbei ist zu beachten, daß auch die unbefugte Benutzung eines Warenzeichens, das aus einem Namen oder einer Firma eines anderen Kaufmanns gebildet worden ist, zur Verwechslung mit anderen Firmenbezeichnungen Anlaß geben kann, indem dadurch der Anschein erweckt wird, daß es sich in beiden Fällen um ein und dieselbe Firma handele. Denn wenn auch die Firma in erster Linie und unmittelbar zur Bezeichnung des Geschäftsbetriebes dient, so wird doch vielfach durch

[5]) Elsther: Gewerblicher Rechtsschutz 1921, S. 8, 9.
[6]) RGZ. Bd. 114, S. 96.

sie mittelbar die Herkunft der aus diesem Geschäftsbetrieb stammenden Waren gekennzeichnet.

Allgemein ist für die Frage, wann eine Verwechslungsmöglichkeit gegeben ist, die Auffassung der beteiligten Verkehrskreise maßgebend.

> „Für die Frage der Verwechslungsgefahr ist der Verkehr maßgebend." [7])

Dabei ist es vollkommen unerheblich, ob sich das Publikum unter der Firma einen Personennamen, einen Ortsnamen oder eine frei erfundene Phantasiebezeichnung vorstellt.

Für die Anwendung des § 16 UWG. ist erforderlich und ausreichend, daß die beanstandete Firmenbenutzung objektiv geeignet ist, in den Kreisen, an welche die Firma sich vorwiegend wendet, die Gefahr einer Verwechslung mit der älteren Firma eines anderen hervorzurufen. Eine solche Verwechslungsgefahr besteht schon dann, wenn sich im Verkehr die Möglichkeit ergibt, daß zwei verschiedene, aber ähnlich lautende Firmen in Wettbewerbsbeziehungen mit einander treten.

> „Es kommt nicht darauf an, ob Verwechslungen hervorgerufen sind, sondern ob eine Gefahr hierzu vorhanden ist." [8])

Selbst Firmenbezeichnungen, die sich nach § 30 HGB. genügend unterscheiden, können bei der ständigen Entwicklung des Verkehrs sehr leicht eine Verwechslungsgefahr im Wettbewerb geben. Bei der Prüfung dieser Verwechslungsgefahr ist entscheidend,

> „die bei der Eile des Verkehrs oberflächliche Art des großen Publikums, eine Firma zu lesen und sich einzuprägen. Daher besteht die Gepflogenheit, aus einer langen Firmenbezeichnung einen schlagwortartig wirkenden Bestandteil seinem Gedächtnis einzuprägen, mit der sich daraus ergebenden Folge, bei dem Anblick einer anderen Firma mit gleichem oder ähnlichem Bestandteil wie jenes Schlagwort, ohne Rücksicht auf ihren sonstigen Inhalt, der Gefahr der Verwechslung, wenn auch in dem weiteren Sinne der Annahme von Beziehungen zwischen beiden Firmen ausgesetzt zu sein." [9])

Auch wenn nur ein Teil des Publikums durch den unbefugten oder befugten Firmengebrauch veranlaßt wird, Geschäftsbeziehungen zwischen dem berechtigten Firmeninhaber und der rechtswidrig benutzten Firma zu vermuten, sind dem Verletzten die Ansprüche des § 16 UWG. zu geben.

---

[7]) RG. in J.W. 1927, S. 1564.
[8]) RG. 108, 276.
[9]) RG. in J.W. 1928, S. 1215.

„Maßgebend ist der Standpunkt des Verkehrs, d. h. ob das beteiligte Durchschnittspublikum oder ein nicht ganz geringfügiger Teil davon sich daran gewöhnt hat, in der Bezeichnung eine Herkunftsbezeichnung für die Ware der Klägerin zu erblicken." [10])

In all diesen Fällen wird der Verkehrsgeltung große Bedeutung beigelegt. Es soll hier die Arbeit und die Mühewaltung der einzelnen hinter der Firma stehenden Persönlichkeit geschützt und verhindert werden, daß jemand auf Kosten eines andern dessen Erfolge sich dadurch mühelos zunutze macht, daß er durch Benutzung einer bekannten Firma das Publikum täuscht und zum Ankauf seiner eigenen Ware verleitet.

Hierbei ist weiterhin zu beachten, daß schutzwürdig auch das Interesse ist,

„zur Vermeidung von Verwechslungen nicht zu genauesten Unterscheidungen gezwungen zu sein, die der eilige Geschäftsverkehr nicht machen kann und tatsächlich auch nicht macht." [11])

Daher sind z. B. die allgemein üblichen Abkürzungen der Gesellschaftsformen, wie G. m. b. H. oder A.-G. auch keine genügenden Unterscheidungsmittel, da das Publikum auf solche Unterschiede überhaupt nicht achtet.[12])

Eines der wichtigsten Kapitel in der Lehre des unlauteren Wettbewerbs bildet der Fall der Gleichnamigkeit, da hier am häufigsten die Möglichkeit einer Verwechslung gegeben ist.

Verschiedene Personen, die denselben Namen tragen, verletzen das Recht auf den Namen des einen oder anderen von ihnen nicht dadurch, daß sie den gleichen Namen oder dieselbe Firma wie jene im Leben gebrauchen; denn jede von ihnen ist berechtigt und sogar verpflichtet, ihren Namen im Verkehr zu führen und zu gebrauchen.[13])

In der Literatur wird die Ansicht vertreten: „daß jeder Mensch berechtigt sei, unter seinem ehrlichen Namen im Verkehr aufzutreten." [14])

Die Aufstellung eines solchen Grundsatzes ohne jegliche Einschränkung ist falsch. Man muß bei der Prüfung dieses Rechtsgedankens zwischen privatem und geschäftlichem Verkehr unterscheiden. Der Name und die Firma als Abart des Namens sollen Unterscheidungsmerkmale darstellen, wenn sie auch in den vielen Fällen einer Gleichnamigkeit ein nur unvollkommenes Unterscheidungsmittel sind. Wenn daher an sich auch jeder berechtigt ist, seinen Namen frei zu gebrauchen, so

[10]) RGZ. 109, 228.
[11]) RGZ. Bd. 108, S. 275.
[12]) RGZ. Bd. 111, S. 72.
[13]) Oertmann: Allgemeiner Teil, § 12, Anm. 8.
[14]) Breit: J.W. 1926, S. 1422; ferner in J.W. 1928, S. 324 VII.

darf er, falls er seinen Namen im Wettbewerb gebraucht, dadurch keine Verwechslungen mit dem Namen eines älteren Konkurrenten herbeiführen.

„Derjenige, der den eigenen Namen verwendet, muß alles tun, um die Möglichkeit einer Verwechslung auszuschließen." [15])

Das Reichsgericht hat diesen Grundsatz allerdings für den § 13 WZG. aufgestellt, er gilt aber auch im vorliegenden Fall, denn es handelt sich dem Grunde nach um denselben Tatbestand.

Demgegenüber aber von einer Enteignung des Familiennamens zu sprechen,[16]) geht m. E. zu weit; denn das formelle Namensrecht unterliegt wie jedes andere Recht bei seiner Ausübung gesetzlichen Schranken, die hier das Wettbewerbsgesetz zum Schutze der Ordnung und Sicherheit im geschäftlichen Verkehr gesetzt hat.

Es stellt sich daher als Mißbrauch der Firma dar, wenn jemand eine infolge von Gleichnamigkeit unvollkommene Firma entgegen ihrer Zweckbestimmung, ein Unterscheidungsmerkmal zu sein, dazu benutzt, Verwechslungen zu schaffen. Dieser Mißbrauch und der darin meist enthaltene unlautere Wettbewerb kann sehr oft schon in der Art und Weise des Firmengebrauchs liegen. So z. B. wenn zwei gleichlautende Firmen sich auf die Herstellung ein und derselben Ware legen und sie mit ihrer Firma als Warenzeichen versehen. Hier kann derjenige, der als erster die mit seiner Firma bezeichnete Ware in den Verkehr brachte, verlangen, daß der andere seine Firmen- und Warenbezeichnung so wählt, daß bei der Gleichnamigkeit der Firma nicht auch zugleich der Anschein einer Identität derselben erweckt werde.[17])

Man kann in solchen Fällen nicht davon sprechen, daß jemand sich einer fremden oder unwahren Firma bedient. Es liegt überhaupt keine Verletzung des Firmenrechts vor, da der andere ja berechtigt ist, die in Frage stehende Firma zu führen. Auf Grund des Persönlichkeitsrechts aber kann der Verletzte gleichwohl gegen den anderen vorgehen, da dieser den Namen in einer Weise mißbraucht, durch die er in seinem Rechte verletzt wird.

Wir sehen hier wieder das Firmenrecht als Uebergangsrecht zwischen Immaterialgüter- und Persönlichkeitsrecht, und wie der Gesetzgeber diesem Zwischengebilde Rechnung tragend hier dem Verletzten auf Grund des persönlichkeitsrechtlichen Elements zu seinem Rechte verhilft.

---

[15]) RG. in J.W. 1925, S. 2758.
[16]) Kirchberger in J.W. 1925, S. 2106.
[17]) RGZ. 110, 239.

In vielen Fällen wird nun die Unvollkommenheit der Firma infolge Gleichnamigkeit dadurch geschaffen, daß man die zu Verwechslungen Anlaß gebende gleichnamige Firma erst gründet.

Man suchte vielfach Leute auf, die den Namen bekannter, schon bestehender Geschäfte trugen. Diese Personen nahm man dann als Gesellschafter in das Geschäft und gründete auf diese Art ein Unternehmen, daß jetzt dieselbe Firmenbezeichnung führte, wie das bekannte, schon seit langem bestehende. Man ließ aber auch den ausgesuchten Strohmann sich als Kaufmann in das Handelregister eintragen, führte dann das Geschäft auf den Namen des Strohmanns weiter und hatte so die Möglichkeit, auf Kosten der bekannten Firma ein glänzendes Geschäft zu machen.

Diese zum Zwecke des Wettbewerbs vorgenommenen Machenschaften sind als simuliertes Geschäftsgebaren bezeichnet worden, weil der Strohmann in Wirklichkeit gar nicht Geschäftsteilhaber oder Mitgliedschafter sei, sondern nur seinen Namen dem Unternehmen geliehen habe. Aus diesem Gedanken zog man die Folgerung, daß die Gerichte aus dem Gesichtspunkt der Arglist das Recht hätten, derartige Unternehmen aufzuheben. Diese Ansicht entspricht jedoch nicht den Tatsachen.

Der Strohmann, auf dessen Namen das Geschäft geführt wird, ist sehr wohl Geschäftsteilhaber oder Mitgesellschafter geworden, denn er nimmt ohne Zweifel an der Gesamthaftung wie auch an dem Gewinn der Gesellschaft teil. Daran würde auch nichts der Umstand ändern, wenn er den gesamten Gewinn einem Dritten zukommen ließe. Aus diesen Gründen handelt es sich m. E. nicht um ein simuliertes Geschäft, wohl aber kann man in diesen Fällen von einem verdeckten Geschäft sprechen, da durch die juristische Konstruktion der Firma der durch dieselbe erstrebte wirtschaftliche Endzweck verdeckt werden soll. Derartige verdeckte Geschäfte sind aber verboten, wenn durch sie ein Rechtserfolg erstrebt wird, der mit der Rechtsordnung im Widerspruch steht. So auch hier. Die Bildung einer gleichnamigen Firma soll dem Dritten nur dazu dienen, ihm auf Kosten der bekannten Firma besondere Vermögensvorteile zu verschaffen.

Anders dagegen, wenn der vorgeschobene Strohmann ein Geschäft gründet, dieses unter seinem Namen im Handelsregister eintragen läßt und alsdann das Geschäft mit der so geschaffenen neuen, gleichnamigen Firma an den dahinterstehenden Dritten veräußert. In diesem Falle können wir von einer Simulation sprechen; denn es handelt sich in Wahrheit nicht um die Uebertragung eines Handelsgeschäftes, wie sie im § 23 HGB. geregelt ist, weil der Veräußerer das Handels-

geschäft überhaupt nicht betrieben hat.[18]) Da also keine gültige und rechtswirksame Geschäftsübertragung stattgefunden hat, ist der jetzige Geschäftsinhaber schon nach den handelsrechtlichen Bestimmungen zur Führung der durch das Scheingeschäft erworbenen Firma nicht befugt.

Kann nun aber der Inhaber einer solchen unrechtmäßig erworbenen Scheinfirma dieselbe durch Zeitablauf zu einer rechtmäßigen gestalten, wenn nicht rechtzeitig von dem Verletzten gegen ihn eingeschritten wird?

Wir müssen auch bei der Prüfung dieser Frage von dem Leitgedanken des Wettbewerbsgesetzes ausgehen, daß der Gesetzgeber durch diese Vorschriften nicht so sehr die Firma als solche, sondern die hinter derselben stehende Persönlichkeit, sowie deren ehrliche Arbeit schützen will. Er will verhindern, daß ein anderer sich den Erfolg fremder Arbeit in illoyaler Weise zunutze macht,

Führt nun aber ein Geschäftsinhaber eine Scheinfirma Jahrzehnte hindurch, dann ist allmählich im Laufe der Zeit an Stelle der ursprünglichen Absicht, sich mühelos auf Kosten eines anderen Geschäftsvorteile zu verschaffen, die eigene Tüchtigkeit getreten, die jetzt der zwar auf unrechtmäßigem Wege und zu unrechtmäßigen Zwecken erworbenen Firma Bestand und Erfolg gewährleisten,[19]) Es besteht daher heute keine Veranlassung mehr, nach § 16 UWG. gegen eine solche Firma einzuschreiten, da eine Verletzung des Wettbewerbsgesetzes jetzt nicht mehr vorliegt, wenngleich es nach dem BGB. keine Ersitzung einer Firma gibt.[20])

Der Gebrauch einer fremden Firma, ja selbst der eigenen Firma ist hiernach aus Gründen der Ordnung und Sicherheit des Verkehrs verboten, wenn der Namens- bezw. Firmenträger damit beabsichtigt, sich die Arbeitserfolge der Konkurrenzfirma mühelos anzueignen.

Aus den gleichen Gründen gewährt das Reichsgericht der Firma den Namensschutz gemäß § 12 BGB., indem es davon ausgeht, daß neben dem Interesse des Einzelnen an der Erhaltung seiner Eigenart durch den Namen das Interesse der Allgemeinheit an der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs geschützt werden muß. Der Namensschutz des § 12 BGB. ist daher auch auf die Fälle ausgedehnt worden,

---

[18]) ROHG. Bd. 6, S. 246.

[19]) So auch Rechtsanwalt Dr. Arnold Seligsohn, Berlin in J.W. 1929, S. 1207. Der Satz „quod ab initio vitiosum est non potest tractu temporis convalescere" kann nicht unbeschränkt gelten, wie ja die Institute der Verjährung und der Ersitzung zeigen. Nach meiner Ansicht muß nach Ablauf einer längeren Zeit der ursprüngliche unlautere Wettbewerb gesühnt sein.

[20]) Staudinger: Vorbem zu § 937, II, B.G.B.

in denen jemand durch Gebrauch einer fremden Firma im geschäftlichen Verkehr Verwechslungen herbeiführt:[21])

„Auch für die Anwendung des § 12 BGB. gilt das im § 16 UWG. zum Ausdruck gebrachte Erfordernis der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs. Unbefugt im Sinne des § 12 ist daher der Gebrauch des Namens eines andern oder eines entscheidenden Bestandteils dieses Namens schon dann, wenn er im geschäftlichen Verkehr Verwechslungen herbeizuführen geeignet ist, also die Voraussetzungen des § 16 UWG. vorliegen. Bei solcher Sachlage fallen die Tatbestände des § 12 BGB. und § 16 UWG. im wesentlichen zusammen und § 16 UWG. tritt ergänzend neben § 12 BGB." [22])

Es deckt sich also der Tatbestand des § 12 BGB. mit dem des § 16 UWG. insoweit, als jemand eine Firma im geschäftlichen Verkehr gebraucht, die geeignet ist, Verwechslungen mit einer anderen herbeizuführen. Damit komme ich auch hier zu dem Ergebnis, daß die Vorschrift des § 16 UWG. im wesentlichen ihre Bedeutung verloren hat, da nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts heute der Namensschutz des § 12 BGB. auch auf solche Tatbestände angewendet wird, die bis vor kurzem nur auf Grund der Sonderbestimmungen des UWG. entschieden wurden.

§ 7. Der Schutz der Firma durch das Warenzeichengesetz

Das Warenzeichenrecht ist ein Teil des Wettbewerbsrechts. Es dient dazu, die Erzeugung und den Vertrieb guter Waren im Wettbewerb zu fördern, indem es den einzelnen Geschäftsinhabern durch Ausbildung von Individualrechten die ausschließliche Befugnis gewährt, für die von ihnen erzeugten oder vertriebenen Waren eine bestimmte Bezeichnung zu benutzen, und dadurch zugleich verhindert, daß andere Geschäftsinhaber sich derselben Bezeichnung bedienen.

Als derartige bestimmte Bezeichnung gilt auch die Firma, die gegen den unbefugten Gebrauch zur Warenbezeichnung auf Grund der §§ 14, 20 WZG. geschützt wird.

Diese Vorschriften geben, über das eigentliche Gebiet des Warenzeichens hinausgehend, Bestimmungen über den Schutz des Namens und der Firma als Warenbezeichnungen. Es handelt sich hier um den Schutz der Namen und der Firmen als natürliche Warenbezeichnungen, eine Folge des Persön-

[21]) RGR. Komm. § 12, 4.
[22]) RGZ. 114, S. 94.

lichkeitsrechts an dem Namen und der Firma. Auf Grund dieses Persönlichkeitsrechts kann der Firmeninhaber seine Firma auch zur Bezeichnung seiner Ware benutzen. Unter der Firma ist auch hier nur eine solche wie im § 17 HGB. zu verstehen. Eintragung derselben in das Handelsregister ist nicht Voraussetzung des Schutzes.

§ 14 WZG.:

„Wer wissentlich oder aus grober Fahrlässigkeit Waren oder deren Verpackung oder Umhüllungen oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergl. mit dem Namen oder der Firma eines anderen oder mit einem nach Maßgabe dieses Gesetzes geschützten Warenzeichen widerrechtlich versieht oder dergleichen widerrechtlich gekennzeichnete Waren in Verkehr bringt, oder feilhält, ist dem Verletzten zur Entschädigung verpflichtet.

Hat er die Handlung wissentlich begangen, so wird er außerdem mit Geldstrafe oder Gefängnis bis zu 6 Monaten bestraft."

§ 20 WZG.:

„Die Anwendung der Bestimmungen dieses Gesetzes wird durch Abweichungen nicht ausgeschlossen, mit denen fremde Namen, Firmen, Zeichen, Wappen und sonstige Kennzeichnungen von Waren wiedergegeben werden, sofern ungeachtet dieser Abweichungen die Gefahr einer Verwechslung im Verkehr vorliegt."

Hiernach darf niemand Waren oder deren Verpackung oder Umhüllung oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergl. mit dem Namen oder der Firma eines andern widerrechtlich versehen oder dergleichen widerrechtlich gekennzeichnete Waren in den Verkehr bringen oder feilhalten. Die Verletzung dieser Vorschriften macht nach § 14 WZG. schadensersatzpflichtig.

Es liegt aber auch nach § 12 BGB. ein unbefugter Gebrauch des Namens oder der Firma vor, wenn jemand den fremden Namen derart mit sich in Verbindung bringt, daß er ihn zur Bezeichnung seines Geschäftes, seiner Ware, seiner gewerblichen, literarischen Erzeugnisse benutzt. Eine Stütze findet diese Ansicht bereits in der Entstehungsgeschichte des BGB., nach der die Fassung: Wer unbefugt den gleichen Namen gebraucht, klarstellen sollte, daß die Vorschrift auch anwendbar sei, wenn jemand den fremden Namen nicht zur Kennzeichnung seiner Person, sondern zu Reklamezwecken zur Bezeichnung von Waren mißbrauche.[1])

[1]) Protokolle der zweiten Lesung, Bd. 6, S. 113; siehe auch RGZ., Bd. 54, S. 42; 100, 186; JW. 1901, S. 765; Warn. 1911 Nr. 222; JW. 1924, S. 1412.

Hiernach gewährt das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung dem Namens- oder Firmeninhaber die Unterlassungsklage des § 12 BGB., wenn ein Dritter seinen Namen zur Bezeichnung von Waren mißbraucht, indem es davon ausgeht, daß bei der engen Verbindung des Namens mit der Persönlichkeit des Trägers ein natürliches und berechtigtes Interesse eines jeden Menschen besteht, darauf zu sehen, daß sein Name nicht oder doch nur insoweit von anderen zu Reklamezwecken benutzt wird, als er es gestattet.

Daneben ist aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen die Unterlassungsklage gegeben.[2])

Es besteht nun in der Rechtsprechung wie in der Rechtslehre Uebereinstimmung darüber, daß eine allgemeine Vorschrift über den Unterlassungsanspruch fehlt.[3]) Er wird nur in besonderen Vorschriften ausdrücklich zugelassen, so in den §§ 12, 550, 577, 581, 862, 1004, 1017, 1027, 1029, 1053, 1065, 1068, 1090, 1134, 1192 BGB., ferner im § 37 HGB. und in den §§ 1, 14, 16 UWG. In dem § 14 des WZG. ist dagegen kein Unterlassungsanspruch gegeben.

Die Praxis gewährt ihn aber gleichwohl aus Gründen der Rechtssicherheit gegen einen Eingriff in ein ausschließliches Recht neben der Klage auf Löschung des Warenzeichens.[4])

Anderseits bestand in der Praxis wie auch in der Literatur Streit darüber, ob und inwieweit die Unterlassungsklage bei unerlaubten Handlungen, bei denen eine öffentliche Strafandrohung, die hier im § 14 Abs. 2 WZG. enthalten ist, gegeben ist, zulässig sei. Das Reichsgericht hielt in diesen Fällen die Unterlassungsklage nur in Ausnahmefällen für zulässig.[5])

Die öffentliche Strafandrohung hat aber m. E. mit dem zivilen Rechtsschutzbedürfnis nichts zu tun. Sie kann eine erneute zukünftige Rechtsverletzung ebensowenig verhindern, wie sie die schon begangene nicht verhindert hat.[6]) Es ist daher nicht einzusehen, aus welchen Gründen man den negatorischen Schutz versagen will, wenn ein Strafschutz besteht.[7])

Das Reichsgericht hat dann auch seine in Bd. 77, S. 222 vertretene Ansicht jetzt aufgegeben, indem es in seiner Entscheidung Bd. 116, S. 152 ausführt:

[2]) Siehe S. 15.
[3]) So RGR. Meyer im „Recht" 1924, S. 434.
[4]) RG. in JW. 1922, S. 591.
[5]) RGZ. Bd. 77, S. 218; RGR. Komm. Bd. 2, S. 546.
[6]) Rosenthal: in JW. 1923, S. 426.
[7]) Gegen die Rechtsprechung des Reichsgerichts: Rosenthal: LZ. 1913, S. 899, JW. 1914, S. 1059, 1915, S. 299; LZ. 1918, S. 431; ferner Delius: JW. 1913, S. 6; Schmitt: das. S. 699; Weimann: JW. 1914, S. 1007; 1915, S. 212; Finger: M. Schutz und Wettbew. 1917, S. 32; OLG. Kiel in LZ. 1916, S. 347.

„Die quasi negatorische Unterlassungsklage wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Kläger auch auf strafrechtlichem Wege Schutz gegen Zuwiderhandlungen erlangen könnten. Denn das privatrechtliche Rechtsschutzbedürfnis, dem die Unterlassungsklage dient, ist nicht deshalb zu verneinen, weil für diesen Schutz auch die Strafklage aufsteht.

Die quasi negatorische Unterlassungsklage bezweckt nicht, dem Verletzten für den Fall des Nichtausreichens oder Versagens des strafrechtlichen Schutzes einen ergänzenden Rechtsbehelf gegen weitere Störungen zu geben, sondern sie tritt ergänzend neben die gesetzliche Regelung der Schadensersatzpflicht bei unerlaubten Handlungen."

Mit Rücksicht darauf, daß die Praxis den Mißbrauch des Namens und der Firma zur Bezeichnung von Waren auf Grund des § 12 BGB. schützt, darüber hinaus außerdem ebenso wie im Fall des § 37 HGB. eine Unterlassungsklage aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen gewährt, ist insoweit die Vorschrift des § 14 WZG. ebenfalls als überholt anzusehen.[8])

§ 8. Die Regelung des Firmenschutzes durch den Pariser Unions- und den Versailler Friedensvertrag.

Für die Regelung des internationalen Firmenschutzes ist der Pariser Unions-Vertrag von grundlegender Bedeutung. Der für den Schutz des Handelsnamens in Frage kommende Artikel 8 lautet:

„Le nom commercial sera protégé dans tous les pays de l'Union sans obligation de dépôt ou d'enregistrement, qu'il fasse ou non partie d'une marque de fabrique ou de commerce." [1])

Nach diesem Artikel ist der Schutz der Firma nicht davon abhängig gemacht, ob sie in das Handelsregister eingetragen ist. Bei der Anwendung des Art. 8 ist sowohl das Recht des Heimatstaates wie auch das Recht des Staates, in welchem der Schutz gesucht wird, zu berücksichtigen. Nach dem Recht des Heimatstaates ist die Frage zu entscheiden, ob überhaupt ein Handelsname vorliegt.[2]) Dagegen ist die Frage, wieweit und in welchem Maße der betreffende Name geschützt ist, nach dem Recht des Staates zu beurteilen, in dem um Schutz nachgesucht wird.

---

[8]) Vergl. Pinzger-Heinemann: S. 281.

[1]) Die Fassung ist veröffentlicht im Reichsgesetzblatt 1928, II, S. 175.

[2]) RGZ. Bd. 60, S. 217.

Für das deutsche Recht hat allerdings der Artikel 8 des Unions-Vertrages keine große praktische Bedeutung, da das Reichsgericht in seiner Rechtsprechung diesen im Artikel 8 geregelten Schutz schon auf Grund des § 12 BGB. den ausländischen Firmen gewährt ohne Rücksicht darauf, ob sie dem Verband angehören oder nicht. In diesem Sinne heißt es in der Entscheidung RGZ. Bd. 117, S. 218:

„Sämtliche Klageansprüche sind schon auf Grund des § 12 BGB. unabhängig vom Pariser Unions-Vertrage begründet.

Das Recht des im Ausland wohnenden Ausländers wird in Deutschland in gleicher Weise gegen Verletzungen geschützt, wie das Recht des Inländers nach § 12 BGB. Diese Vorschrift stellt aber auch das Höchstmaß des Schutzes dar, falls etwa nach dem für dieses Persönlichkeitsrecht an sich maßgebenden Personalstatut ein weitergehender Schutz gewährt werden sollte, denn das BGB. und ebenso das HGB. gewährt seinen Schutz den Angehörigen aller Staaten, natürlichen und juristischen Personen unabhängig davon, ob sie ihren Wohnsitz oder ihre Niederlassung im Inland haben und ohne die Voraussetzungen der Gegenseitigkeit."

Anschließend haben wir endlich die Regelung des Firmenschutzes im Versailler Friedensvertrag zu erörtern, der die betreffende Materie im Artikel 274 behandelt:

„Deutschland verpflichtet sich, alle erforderlichen Gesetzgebungs- oder Verwaltungsmaßnahmen zu treffen, um die Roh- oder Fertigerzeugnisse einer jeden alliierten oder associierten Macht gegen jede Art von unlauterem Wettbewerb im Handelsverkehr zu schützen.

Deutschland verpflichtet sich, durch Beschlagnahme und durch alle anderen geeigneten Rechtsbehelfe die Ein- und Ausfuhr, sowie für das Inland die Herstellung, den Umlauf, den Verkauf oder das Feilbieten aller Erzeugnisse oder Waren zu unterdrücken und zu verhindern, die auf den betreffenden Gegenstand selbst oder seiner unmittelbaren Aufmachung oder seiner äußeren Verpackung irgend welche Marken, Namen, Aufschriften oder Zeichen tragen, welche unmittelbar oder mittelbar falsche Angaben über Ursprung, Art und charakteristische Eigenschaften dieser Erzeugnisse oder Waren darstellen."

Durch den Artikel 274 FV. übernimmt Deutschland die einseitige Verpflichtung, sämtliche Angehörigen der ehemaligen Feindbundstaaten vor dem unlauteren Wettbewerb und dem in diesem liegenden unbefugten Gebrauch einer Firma zu schützen.

Zur Stützung irgend eines Klageanspruches kann diese Vorschrift aber nur in den Fällen herangezogen werden, in denen ein Angehöriger einer fremden Macht, die allerdings den Friedensvertrag unterzeichnet hat, aber nicht dem Pariser Unions-Vertrag angehört, eine Klage geltend macht, die nicht auf die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs gestützt werden kann.[3])

Diese einseitige Verpflichtung Deutschlands wird in den Artikeln 286 und 306 FV. weiter entwickelt. Art. 286 lautet:

„Das internationale Pariser Uebereinkommen vom 20. März 1883 zum Schutze des gewerblichen Eigentums, revidiert in Washington am 2. Juni 1911, und das internationale Berner Uebereinkommen vom 9. Sept. 1886 zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst, revidiert in Berlin am 13. Nov. 1908 und vervollständigt durch das Berner Zusatzprotokoll vom 20. März 1914, erlangen vom Inkrafttreten des gegenwärtigen Vertrages ab erneute Geltung und Wirksamkeit, soweit sie nicht durch die im letzteren vorgesehenen Ausnahmen und Einschränkungen betroffen und abgeändert werden."

Artikel 306:

Abs. 2: „Sind indes während des Krieges durch eine gesetzgebende, ausführende oder verwaltende Stelle einer alliierten oder associierten Macht hinsichtlich der Rechte deutscher Staatsangehöriger auf dem Gebiete des gewerblichen, literarischen oder künstlerischen Eigentums Sondermaßnahmen ergriffen worden, so behalten die auf Grund derselben getroffenen Anordnungen weiterhin ihre Gültigkeit und volle Wirksamkeit.

Wegen der Ausnutzung von gewerblichen, literarischen oder künstlerischen Eigentumsrechten, die während des Krieges durch die Regierung einer alliierten oder associierten Macht oder durch irgend eine Person für Rechnung oder mit Zustimmung dieser Regierung erfolgt ist, sowie wegen des Verkaufs, des Feilbietens und des Gebrauchs irgend welcher Erzeugnisse, Geräte, Sachen oder Gegenstände, die unter diese Rechte fielen, stehen Deutschland und deutschen Reichsangehörigen keinerlei Ersatzansprüche oder Klagen zu."

Auf Grund dieser Bestimmungen mußten die Waren- und Firmenbezeichnungen, die während des Krieges in Deutschland umgeschrieben waren, wieder auf den früheren Inhaber übertragen und umgeschrieben werden. Anderseits sind aber

[3]) Siehe auch Wassermann: Die Behandlung des unlauteren Wettbewerbs im Friedensvertrag. 1920. Verlag Walter Rothschild. Berlin.

die Zwangsumschreibungen der ehemaligen Feindbundstaaten rechtsgültig geblieben. Es werden daher auf dem Weltmarkte deutsche Firmen und Warenbezeichnungen gebraucht, die mit der dahinterstehenden Persönlichkeit nichts gemein haben.

So vertreibt z. B. die frühere Filiale der deutschen Firma Stollwerk in Amerika heute Stollwerk-Erzeugnisse amerikanischen Ursprungs, die mit der deutschen Mutterfirma in keinerlei Beziehung stehen.

Hiermit aber nicht genug. Die zwangsweise umgeschriebenen Firmen versuchen im neutralen Auslande neue Absatzgebiete zu schaffen und das altbekannte Mutterhaus zu verdrängen.

Diese durch den FV. geschaffene Regelung steht, da sie den unlauteren Wettbewerb unterstützt, anstatt ihn zu bekämpfen, mit jedem Rechtsempfinden in Widerspruch.

Um der den deutschen Staatsangehörigen durch die Aufnahme Deutschlands in den Völkerbund zugesicherten rechtlichen Gleichstellung gerecht zu werden, bedürfen diese Artikel einer durchgreifenden Aenderung.

§ 9. Nachwort.

Ich habe im vorliegenden den Schutz der Firma darzustellen versucht und dabei festgestellt, einmal, daß der Gesetzgeber die Firma nicht auf Grund einer allgemeinen Bestimmung, sondern durch eine Reihe von verschiedenen selbständigen gesetzlichen Bestimmungen schützt, daß sich aber zum andern im Laufe der Zeit die meisten dieser Einzelbestimmungen mit Ausnahme einer einzigen, nämlich der Vorschrift des § 12 BGB. als überflüssig herausgestellt haben.

Wenn Adler[1]) gegen die Rechtsprechung des Reichsgerichts, Tatbestände des § 16 UWG. auf Grund des § 12 BGB. zu entscheiden, ausführt, diese Rechtsprechung vermenge die Vorschriften der §§ 12 BGB. und 16 UWG., so vermag ich dieser Ansicht nicht zu folgen. Ich sehe demgegenüber ein Mehr in dieser Rechtsprechung. Das Reichsgericht will durch die Anwendung des § 12 BGB. auch in den Fällen des § 16 UWG. die Rechtsprechung vereinheitlichen.

Aus der Erkenntnis, daß jedes Gesetz, das zuviel ist, Verwirrungen in der Rechtsprechung wie auch bei der Allgemeinheit hervorruft und dadurch die Achtung vor dem Gesetz außerordentlich schwächt, ist eine solche Vereinheitlichung sehr zu begrüßen.

[1]) In JW. 1929, S. 1222.

Durch eine derartige Rationalisierung wird auch die Tätigkeit der Richter wesentlich erleichtert, da jetzt durch den Wegfall der durch die bisherige nicht einheitliche Regelung bewirkten Unklarheit zugleich den Parteien die Möglichkeit genommen ist, diese Unklarheit auszunutzen und den Prozeßstoff bis in die letzte Instanz zu bringen, um endlich doch einmal Erfolg zu haben.

Infolge dieser an Einheitlichkeit immer mehr zunehmenden Rechtsprechung hinsichtlich des Firmenschutzes hat der § 12 BGB. eine universale Bedeutung erlangt, die ich mit der des Art. 1382 Code civil für die französische Rechtsprechung vergleichen möchte. Der deutsche Richter hat jetzt die Möglichkeit, durch eine weitergehende Wortauslegung des Gesetzes den sich aus den wirtschaftlichen Zusammenhängen ergebenden Anforderungen des Lebens in allen Beziehungen gerecht zu werden.